

Bundesarbeitsgericht  
Zehnter Senat

Urteil vom 24. Januar 2024  
- 10 AZR 433/20 -  
ECLI:DE:BAG:2024:240124.U.10AZR433.20.0

I. Arbeitsgericht Wilhelmshaven

Urteil vom 12. Dezember 2019  
- 1 Ca 204/19 -

II. Landesarbeitsgericht Niedersachsen

Urteil vom 6. August 2020  
- 6 Sa 64/20 -

---

Entscheidungsstichworte:

Tarifliche Nachtarbeitszuschläge - Gleichheitssatz - Aussetzung

# BUNDESARBEITSGERICHT



10 AZR 433/20

6 Sa 64/20

Landesarbeitsgericht

Niedersachsen

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am

24. Januar 2024

## URTEIL

Jatz, Urkundsbeamtin

der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsbeklagte,

hat der Zehnte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der Beratung am 24. Januar 2024 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Reinfelder, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Weber, den Richter am Bundesarbeitsgericht Pessinger sowie die ehrenamtlichen Richter Menke und Satl für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Niedersachsen vom 6. August 2020 - 6 Sa 64/20 - teilweise unter Zurückweisung der Revision im Übrigen aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Arbeitsgerichts Wilhelmshaven vom 12. Dezember 2019 - 1 Ca 204/19 - teilweise unter Zurückweisung der Berufung im Übrigen abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger

für den Monat Januar 2019 348,88 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 24. März 2019,

für den Monat Februar 2019 149,52 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 30. März 2019,

für den Monat März 2019 205,28 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 20. Mai 2019 und

für den Monat April 2019 205,28 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 1. Juni 2019 zu zahlen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits haben die Beklagte zu 78 % und der Kläger zu 22 % zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Höhe tariflicher Nachtarbeitszuschläge. 1

Der Kläger leistete im streitgegenständlichen Zeitraum Nachtarbeit im Rahmen von Wechselschichtarbeit bei der Beklagten, einem Brauereiunternehmen. Er ist Mitglied der Gewerkschaft Nahrung-Genuss-Gaststätten (NGG). Die Beklagte ist durch einen mit der Gewerkschaft NGG geschlossenen Unternehmenstarifvertrag (UTV) an den Manteltarifvertrag zwischen dem Verband der Brauereien von Niedersachsen e. V. und der NGG Landesbezirk Niedersachsen/Bremen vom 20. Dezember 1988 (MTV) sowie an verschiedene zwischen der 2

F GmbH & Co. KG und der NGG vereinbarte Tarifverträge, ua. die Änderungs-/Ergänzungsvereinbarung zum Anerkennungstarifvertrag vom 12. April 2002 (ÄV 2002), gebunden.

Der Kläger verrichtete von Dezember 2018 bis April 2019 Nachtarbeit in Wechselschicht in der Zeit von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr, für die er einen Zuschlag in Höhe von 25 % erhielt. Es handelt sich um einen Zuschlag in Höhe von 249,20 Euro brutto für 40 Nachtschichtstunden im Dezember 2018, in Höhe von 348,88 Euro brutto für 56 Stunden im Januar 2019, in Höhe von 149,52 Euro brutto für 24 Stunden im Februar 2019, in Höhe von 205,28 Euro brutto für 32 Stunden im März 2019 und in Höhe von 205,28 Euro brutto für 32 Stunden im April 2019. Abgerechnet wurden die Nachtarbeitszuschläge - entsprechend einer im Betrieb bestehenden Regelung - jeweils mit der Entgeltabrechnung im Folge-  
monat.

3

Der Kläger begehrt mit seiner am 17. Juli 2019 eingegangenen Klage - nach erfolgloser außergerichtlicher Geltendmachung der Ansprüche für Dezember 2018 bis Februar 2019 mit Schreiben vom 24. März 2019 am 25. März 2019 - für die geleistete Nachtarbeit die Zahlung weiterer Nachtarbeitszuschläge in Höhe der Differenz zwischen dem gezahlten tariflichen Zuschlag für Arbeit in der Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr in Höhe von 25 % und dem tariflichen Zuschlag für Nachtarbeit in Höhe von 50 %.

4

Er hat die Auffassung vertreten, der Anspruch ergebe sich aus § 7 Buchst. f MTV idF der ÄV 2002 iVm. dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG. Nach der tariflichen Regelung erhielten Arbeitnehmer für Arbeit in der Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr - trotz Vergleichbarkeit beider Arbeitnehmergruppen - Zuschläge von nur 25 %, für im Übrigen verrichtete Nachtarbeit dagegen Zuschläge von 50 %, ohne dass für diese Ungleichbehandlung ein sachlicher Grund vorliege. Der vorrangig zu beachtende Gesundheitsschutz rechtfertige die Ungleichbehandlung nicht; andere Aspekte als dieser könnten bei Nachtarbeit höhere Zuschläge nicht rechtfertigen. Zudem sei die Teilhabe am sozialen Leben auch bei Arbeit in der Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr deutlich erschwert. Planbarkeit könne sowohl bei Schichtarbeit von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr als auch bei Nachtarbeit vorliegen oder fehlen. Ein Zuschlag von nur

5

25 % für Schichtarbeit von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr sei nicht vom Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien gedeckt, er verteuere die Nachtarbeit nicht ausreichend. Außerdem sei dieser Gestaltungsspielraum mit Blick darauf eingeschränkt, dass tarifvertragliche Regelungen für Nachtarbeitszuschläge der Durchführung von Unionsrecht iSv. Art. 51 Abs. 1 Satz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) dienen und insoweit an Art. 20 und Art. 31 Abs. 1 GRC zu messen seien. Seine Ansprüche seien auch nicht verfallen.

Der Kläger hat beantragt,

6

die Beklagte zu verurteilen, an ihn Nachtarbeitszuschläge

1. für die Monate Dezember 2018 bis Februar 2019 in Höhe von 747,60 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 24. März 2019,
2. für die Monate März und April 2019 in Höhe von 410,56 Euro brutto nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 20. Mai 2019

zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Die tarifvertraglichen Zuschlagsregelungen für Nachtarbeit und Arbeit in der Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr verstießen nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die Gruppen der Arbeitnehmer, die Nachtarbeit und Nachtschichtarbeit verrichteten, seien schon nicht vergleichbar. Zwischen Nachtarbeit und Nachtschichtarbeit bestehe zudem ein Regel-Ausnahmeverhältnis, weil die planbare Nachtschichtarbeit sehr viel häufiger anfallt als sonstige Nachtarbeit. Die unterschiedliche Höhe der Nachtarbeitszuschläge überschreite auch nicht den Gestaltungsspielraum der Tarifvertragsparteien. Die Zuschlagsdifferenz verringere sich außerdem durch die Regelungen zu den Schichtfreizeiten, Pausen und den Umstand, dass der Zuschlag von 50 % für Nachtarbeit typischerweise Mehrarbeit betreffe und daher den Mehrarbeitszuschlag enthalte. Er solle auch nicht nur die Erschwernis für die Arbeit in der Nacht ausgleichen, sondern kompensieren, dass die betroffenen Arbeitnehmer die Möglichkeit verlören, über ihre Freizeit zu disponieren. Arbeitgeber sollten von Eingriffen in den geschützten Freizeitbereich der Arbeitnehmer abgehalten werden. Außerdem sei die Teilhabe am sozialen Leben, etwa die

7

Organisation der Kinderbetreuung, bei unregelmäßiger Nachtarbeit wesentlich schwerer zu organisieren. Schließlich sei eine „Anpassung nach oben“ abzulehnen.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen, das Landesarbeitsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen und die Revision zugelassen. Mit dieser verfolgt der Kläger seine Zahlungsansprüche weiter. 8

Der Senat hat das Revisionsverfahren im Hinblick auf zwei Vorabentscheidungsersuchen zum Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) ausgesetzt. Der EuGH hat auf die dort gestellte Frage mit Urteil vom 7. Juli 2022 geantwortet (- C-257/21 und C-258/21 - [Coca-Cola European Partners Deutschland]). 9

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des Klägers ist teilweise begründet. Der Kläger hat für den streitgegenständlichen Zeitraum entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts für die während der Nachtschichten geleisteten Arbeitsstunden grundsätzlich Anspruch auf einen höheren Nachtarbeitszuschlag, der allerdings zum Teil verfallen ist. Dies führt zur teilweisen Aufhebung der Entscheidung des Landesarbeitsgerichts (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die Klage ist überwiegend begründet, was der Senat selbst entscheiden kann (§ 563 Abs. 3 ZPO). 10

I. Der Rechtsstreit war nicht in entsprechender Anwendung von § 148 Abs. 1 ZPO wegen der gegen das Urteil des Senats vom 24. Mai 2023 (- 10 AZR 423/20 -) eingelegten Verfassungsbeschwerde (- 1 BvR 1708/23 -) auszusetzen (vgl. zur entsprechenden Anwendung von § 148 Abs. 1 ZPO bei Anhängigkeit einer Verfassungsbeschwerde BAG 10. September 2020 - 6 AZR 136/19 (A) - Rn. 42 ff., BAGE 172, 175). 11

1. Im arbeitsgerichtlichen Verfahren ist eine Aussetzung in entsprechender Anwendung von § 148 Abs. 1 ZPO nur möglich, wenn in Abwägung zwischen der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen und dem Beschleunigungsgebot des § 9 Abs. 1 ArbGG eine Aussetzung unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien angemessen erscheint. Dies ist anhand der Umstände des Einzelfalls zu beurteilen. Dabei sind insbesondere die bisherige Verfahrensdauer und der jetzige Verfahrensstand sowie die bei einer Aussetzung zu prognostizierende Verlängerung der Verfahrensdauer zu berücksichtigen, welche einer Einschätzung durch das Gericht bedarf (*vgl. BAG 22. März 2023 - 10 AZR 499/20 - Rn. 20 mwN; 10. September 2020 - 6 AZR 136/19 (A) - Rn. 45 mwN, BAGE 172, 175*). 12
2. In Abwägung zwischen der Gefahr sich widersprechender Entscheidungen und dem Beschleunigungsgebot des gerichtlichen Verfahrens (§ 9 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 ArbGG, §§ 198 ff. GVG) ist eine nochmalige Aussetzung des Verfahrens unter Berücksichtigung der Interessen beider Parteien nicht angezeigt. 13
- a) Streitgegenständlich sind vorliegend Ansprüche des Klägers auf höhere Nachtarbeitszuschläge für die Monate Dezember 2018 bis April 2019. Die der Beklagten im Juli 2019 zugestellte Klage ist seit über vier Jahren rechtshängig. In dritter Instanz ist das Verfahren bereits im Hinblick auf zwei Vorabentscheidungsersuchen zum Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 AEUV ausgesetzt worden. Dieser Aussetzungsgrund ist mit der Entscheidung des Gerichtshofs vom 7. Juli 2022 (- C-257/21 und C-258/21 - [*Coca-Cola European Partners Deutschland*]) entfallen. 14
- b) Eine weitere Aussetzung bis zum Abschluss des Verfahrens vor dem Bundesverfassungsgericht würde unter Berücksichtigung der üblichen Dauer eines Verfassungsbeschwerdeverfahrens, dessen Abschluss nicht valide abzuschätzen ist, zu einer erheblichen Verlängerung der ohnehin bereits beträchtlichen Verfahrensdauer führen. Mit Blick darauf war dem Interesse des Klägers an einem zeitnahen Abschluss des Verfahrens vor einem Aussetzungsinteresse der Beklagten der Vorrang einzuräumen. Der Zweck der Aussetzung, die Gefahr sich widersprechender Entscheidungen zu vermeiden, tritt insoweit zurück. 15

II. Die zulässige Klage ist überwiegend begründet. Die Beklagte hat an den Kläger für die Monate Januar bis April 2019 für seine Arbeit in der Nachtschicht von 22:00 Uhr bis 06:00 Uhr den Zuschlag für Nachtarbeit nach § 7 Buchst. f MTV idF der ÄV 2002 in Höhe von 50 % des tatsächlich gezahlten Monatsentgelts je Arbeitsstunde (§ 7 Buchst. d MTV idF der ÄV 2002) abzüglich der geleisteten Zuschläge zu zahlen. Die klägerischen Ansprüche für den Monat Dezember 2018 sind hingegen verfallen. 16

1. Dem Kläger stehen höhere Nachtarbeitszuschläge zu, weil die tarifvertragliche Unterscheidung der Zuschläge für sonstige Nachtarbeit und Nachtschichtarbeit (§ 7 Buchst. f MTV idF der ÄV 2002) einer Kontrolle am Maßstab des Art. 3 Abs. 1 GG nicht standhält. Nachtschichtarbeitnehmer werden gegenüber Arbeitnehmern, die außerhalb von Schichtsystemen Nachtarbeit leisten, gleichheitswidrig schlechter gestellt. Dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) kann nur dadurch genügt werden, dass der Kläger für die im Rahmen von Nachtschichten geleistete Nachtarbeit ebenso wie ein Arbeitnehmer, der sonstige Nachtarbeit iSv. § 7 Buchst. f MTV idF der ÄV 2002 leistet, behandelt wird. Daher hat der Kläger ergänzend zu dem gezahlten Nachtarbeitszuschlag nach § 7 Buchst. f MTV idF der ÄV 2002 Anspruch auf einen Zuschlag von weiteren 25 % zu seinem jeweiligen tatsächlichen Stundenentgelt für die von ihm geleisteten Stunden zur tariflichen Nachtzeit. Das hat der Senat zu den hier maßgeblichen Tarifnormen bereits entschieden (BAG 24. Mai 2023 - 10 AZR 423/20 - Rn. 35 ff.). Das Vorbringen im Streitfall entspricht dem Vorbringen in dem bereits entschiedenen Verfahren und führt zu keiner anderen Bewertung. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird daher auf die Erwägungen im vorstehenden Urteil verwiesen. 17

2. Der Verstoß gegen den Gleichheitssatz hat zur Folge, dass der Kläger Anspruch auf Zahlung des höheren Nachtarbeitszuschlags von 50 % des Stundenentgelts für die von ihm geleistete streitgegenständliche Nachtarbeit hat. Die gleichheitswidrige Ungleichbehandlung kann für die im Streit stehende Vergangenheit nur durch eine Anpassung „nach oben“ beseitigt werden. Auch insoweit 18

wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die Erwägungen des Senats im Urteil vom 24. Mai 2023 (- 10 AZR 423/20 - Rn. 65 ff.) verwiesen.

3. Der Kläger hat die tarifliche Ausschlussfrist für die geforderten Nachtarbeitszuschläge für die Monate Januar bis April 2019 gewahrt. Hingegen sind die verlangten Zuschläge für Dezember 2018 verfallen, so dass die Klage in Höhe von 249,20 Euro brutto unbegründet ist. 19

a) Der Kläger hat hinsichtlich der Nachtarbeitszuschläge für Dezember 2018 die erste Stufe der Ausschlussfrist des § 26 Nr. 2 MTV nicht gewahrt, so dass diese Ansprüche verfallen sind. Entgegen der Ansicht des Klägers ist für die streitgegenständlichen Nachtarbeitszuschläge hinsichtlich der ersten Stufe der Ausschlussfrist die Regelung in § 26 Nr. 2 MTV maßgeblich (*näher BAG 24. Mai 2023 - 10 AZR 423/20 - Rn. 72 f.*). Der Kläger hat die Nachtarbeitszuschläge für Dezember 2018 erstmals mit einem Schreiben vom 24. März 2019 am 25. März 2019 geltend gemacht. Zu diesem Zeitpunkt war eine ausschlussfristwahrende Geltendmachung nicht mehr möglich. Die Nachtarbeitszuschläge für den Monat Dezember 2018 waren nach der im Betrieb der Beklagten geltenden Regelung (*vgl. § 10 Nr. 3 MTV*) am 31. Januar 2019, einem Donnerstag, fällig und hätten bis Ende Februar 2019 gegenüber der Beklagten auf der ersten Stufe geltend gemacht werden müssen. 20

b) Die Nachtarbeitszuschläge für die Monate Januar bis April 2019 hat der Kläger ausschlussfristwährend auf der ersten Stufe geltend gemacht. Die ältesten Ansprüche aus Januar 2019 sind nach § 10 Nr. 2 iVm. Nr. 3 MTV mit dem Entgeltanspruch für Februar 2019 und somit am 28. Februar 2019, einem Donnerstag, fällig geworden. Die Ausschlussfrist endete damit am 28. März 2019 (*§ 187 Abs. 1 iVm. § 188 Abs. 2 BGB; BAG 16. März 2016 - 4 AZR 421/15 - Rn. 12, BAGE 154, 252*). Die erstmalige schriftliche Geltendmachung am 25. März 2019 genügt in der vorliegenden Streitkonstellation nach § 26 Nr. 2 MTV auch für später entstandene Ansprüche (*vgl. BAG 24. Mai 2023 - 10 AZR 423/20 - Rn. 80 ff.*). 21

- c) Die zweite Stufe der Ausschlussfrist in § 26 Nr. 3 MTV hat der Kläger durch seine am 17. Juli 2019 bei dem Arbeitsgericht eingegangene Klage gewahrt. Mit dieser hat er, nachdem die Beklagte mit Schreiben vom 18. April 2019 iSv. § 26 Nr. 3 MTV die Erfüllung höherer „Nachtschichtzuschläge“ nachweislich abgelehnt hatte, innerhalb von drei Monaten seit der Ablehnung die streitgegenständlichen Ansprüche gerichtlich geltend gemacht. 22
4. Danach stehen dem Kläger weitere Nachtarbeitszuschläge für die Monate Januar bis April 2019 in Höhe von insgesamt 908,96 Euro brutto zu (348,88 Euro brutto für Januar 2019, 149,52 Euro brutto für Februar 2019, 205,28 Euro brutto für März 2019 und 205,28 Euro brutto für April 2019). Die Höhe der Zuschläge ist zwischen den Parteien unstreitig und zutreffend berechnet. Soweit die Beklagte die Anzahl der geleisteten Nachtarbeitsstunden pauschal bestritten hat, ist das nicht hinreichend. Vielmehr gilt die Anzahl der vom Kläger für jeden Monat substantiiert unter Vorlage der Entgeltabrechnungen vortragenen Nachtarbeitsstunden als zugestanden (§ 138 Abs. 3 ZPO). 23
5. Nach § 288 Abs. 1, § 286 Abs. 2 Nr. 1 BGB schuldet die Beklagte Verzugszinsen, die dem Kläger gemäß § 187 Abs. 1 BGB ab dem Tag nach Eintritt der Fälligkeit zustehen (vgl. BAG 19. Mai 2021 - 5 AZR 420/20 - Rn. 38 mwN). Fällig sind die Ansprüche auf Nachtarbeitszuschläge - wie ausgeführt - am Ende des Folgemonats bzw. am vorhergehenden Tag, wenn es sich um einen arbeitsfreien Tag handelt (§ 10 Nr. 2 MTV). Danach besteht - unter Beachtung von § 308 Abs. 1 ZPO - ein Zinsanspruch des Klägers für die für Januar 2019 abzurechnenden Stunden ab dem 24. März 2019, für die für Februar 2019 abzurechnenden Stunden ab dem 30. März 2019, für die für März 2019 abzurechnenden Stunden ab dem 20. Mai 2019 und für die für April 2019 abzurechnenden Stunden ab dem 1. Juni 2019. Soweit der Kläger die Zahlung von Zinsen bereits ab einem früheren Zeitpunkt begehrt, ist die Klage unbegründet. 24

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Soweit der Kläger Zuschläge für Dezember 2018 geltend gemacht hat, hat er die Kosten zu tragen, im Übrigen die Beklagte. 25

W. Reinfelder

Weber

Pessinger

R. Menke

Satl